Presentación ante la Comisión Sectorial del Consejo Superior Laboral sobre Plataformas Digitales

***Alberto Coddou Mc Manus**

Profesor Asociado College/Escuela de Gobierno, Pontificia Universidad Católica de Chile

1) **Celebración de esta instancia:** Es importante reconocer que todas las instancias tripartitas de este tipo deben ser incluidas como un "indicador de proceso" con respecto al derecho al trabajo y a los derechos sindicales en el marco de los informes periódicos que los Estados parte deben entregar como parte de sus obligaciones derivadas del Protocolo de San Salvador. En efecto, tal como consta en las resoluciones de la Asamblea General que han aprobado los lineamientos para la entrega de informes, consta, entre los indicadores de proceso, el siguiente: "Existencia de mecanismos tripartitos para fijar acuerdos de normas laborales, planes de empleo, formación profesional, resolución de conflictos."
2) **Señalar la cuestión principal:** Considero, después de todo el debate que se ha librado con respecto a la implementación de la ley 21.431, que al final la cuestión principal no era tanto sobre la laboralidad o el reconocimiento de un vínculo laboral: el principal meollo de la cuestión se relaciona con el poder de organizar el negocio o modelo productivo de acuerdo con los datos que se recolectan y procesan por una de las partes. Si la asimetría de poder, en este caso, deriva principalmente de la asimetría de poder que otorga la recolección y gestión de los datos por una de las partes, es justamente esto lo que debe estar en el centro de la discusión.
3) **La ley 21.431 y la nueva ley de protección de datos:** Es importante abordar cuál será el impacto de la nueva ley de protección de datos (ley 21.719), que entra en vigencia fines de 2026, en los derechos de los trabajadores, que siguen siendo titulares de sus datos personales en el marco de una relación laboral o de otro tipo.
    a. **Cláusulas en contratos tipo o en términos y condiciones:** si uno revisa los contratos o términos y condiciones de las principales plataformas de transporte o reparto, no se establece, de manera clara, la finalidad para la cual se recolectan los datos, más allá de menciones generales. Es justamente la precisión en la finalidad lo que determina el análisis de proporcionalidad o el cumplimiento de principios como el de minimización. Llamaría a las empresas a mejorar sus modelos de *compliance* para adelantarse al cumplimiento de los estándares de la nueva ley 21.719 (cuántas de estas empresas ya tienen modelos voluntarios de prevención de infracciones, y cuántas de estas ya se están adelantando para el cumplimiento del artículo, que ordena la realización de evaluaciones de impacto en casos de alto riesgo, que ciertamente se materializa en el marco de las relaciones laborales configuradas en la ley 21.431). Se que estos nuevos estándares, sobre todo en relación con el cumplimiento del principio de finalidad, que a la vez

determina cuestiones como la proporcionalidad o la minimización de afectaciones al derecho a la protección de datos, no son aun vinculantes, pero considerando que este es un sector pionero en la materia, sería bueno generar una señal para el resto de las industrias. Recordemos que se trata del primer sector que tiene regulaciones específicas sobre el funcionamiento de la economía digital.

b. **Obligaciones sobre transparencia activa y salvaguardas en materia de explicabilidad en abstracto y en concreto (artículo 8bis de la ley 21.719):** el cumplimiento de las obligaciones correlativas a este nuevo derecho (a no ser objeto de decisiones automatizadas o, en caso contrario, a exigir transparencia, explicabilidad, impugnación o intervención humana) dan cuenta de algo que ha sido señalado tanto en los informes previos del Consejo Superior Laboral como en diversos estudios realizados por la OIT y otros académicos. Tal como se señaló en el último informe del CSL: "Es importante y significativa la falta percibida por los trabajadores respecto a la inexistencia de infraestructura, oficinas y/o de una línea telefónica disponible para atención a trabajadores de plataformas, así como el desconocimiento del domicilio de la empresa."
c. **Obligaciones de transparencia relativas a la norma sobre discriminación algorítmica:** Con respecto al Artículo 152 quinquies E, parte final, del CT ("La empresa de plataforma digital de servicios deberá informar a sus trabajadores sobre los mecanismos y procedimientos que adopte con el fin de dar cumplimiento a esta norma") y su relación con los nuevos estándares de la ley 21.719, es importante señalar que no basta con una información general, que sea comprensible por los trabajadores. Es necesario avanzar hacia obligaciones de transparencia algorítmica que permitan efectivamente probar, incluso con información que pueda quedar a disposición de sindicatos/asociaciones, sociedad civil, la academia, o incluso otros actores, casos específicos de discriminación algorítmica (estudiar, por ejemplo, el caso de la ley Local 144 de NYC, que establece obligaciones de transparentar datos de postulantes aceptados y no aceptados, desagregados por grupos demográficos que coinciden con algunas categorías reconocidas por el derecho antidiscriminación, para probar la regla de los 4/5, aceptada por la Equal Employment Opprtunities Commission para gatillar una presunción).
d. **Conexión entre libertad sindical y acceso a la información significativa sobre el funcionamiento del algoritmo:** tal como lo señaló una sentencia reciente de la Audiencia Nacional de España (AN 4-7-25, EDJ 2025/630844), las empresas deben informar a los sindicatos sobre el uso de algoritmos o sistemas de IA que afecten condiciones laborales, reconociendo que este deber forma parte del derecho fundamental a la libertad sindical. En otras palabras, no hay libertad sindical sin derecho de acceso a la información ni

explicabilidad, en abstracto y concreto, acerca de cómo funciona un sistema automatizado.

Su relevancia para la Ley 21.431 radica en que refuerza el principio de transparencia algorítmica en el trabajo en plataformas digitales:

- obliga a ver la información sobre algoritmos no como un asunto técnico, sino como un derecho laboral colectivo;
- respalda que la falta de transparencia puede vulnerar derechos fundamentales;
- y subraya que la implementación efectiva de la ley no se limita a la formalización contractual o tributaria, sino también a garantizar que trabajadores y sindicatos comprendan y fiscalicen cómo los algoritmos organizan y evalúan su trabajo.

4) **Problema estructural con el modelo de *enforcement* centralizado de la DT:** si bien es un modelo que trae aparejada diversas ventajas, como se destaca en todos los estudios de efectividad de la legislación laboral en América Latina, creo que la excesiva formalidad de sus instrumentos de investigación impiden que la DT pueda realizar labores de fiscalización que permitan abordar problemas estructurales, por ejemplo, herramientas como el *situation testing*, métricas de equidad estadística o auditorías algorítmicas. Quizás seguir modelo de la CMF con etnometodología (que permitió visibilizar la discriminación de género en el acceso al crédito). Queda claro que no es suficiente con realizar encuestas de percepción, como las realizadas en el último informe de 2025.
5) **Materias de negociación colectiva:** Quizás como algo anexo, pero que puede tener impacto si acaso alguna vez observamos procesos de negociación colectiva en este rubro. Es imposible que los modelos de negocios de la economía digital queden totalmente excluidos de este tipo de procesos, sobre todo porque parte importante de estos modelos depende de datos que no son propiedad de la empresas, y que sólo observan una relación de titularidad con los trabajadores. En este ámbito, queda claro que la restricción del artículo 306 inciso 4° sobre las materias de negociación colectiva quedan refutadas de facto por lo que sucede en este sector, en donde todos los reclamos se relacionan justamente con cuestiones que pueden eventualmente afectar el poder de dirección.
6) **Discriminación algorítmica:** desafíos probatorios (detallados y accionables) para abordar la percepción de discriminación (que es de un 31,4%, según el último informe del CSL) en incentivos/bonos/remuneraciones en plataformas, basados en el enfoque adoptado en mi artículo *"Probar lo invisible: desafíos probatorios de la discriminación algorítmica"* (https://www.iusetpraxis.utalca.cl/wp-content/uploads/2025/12/04.-Alberto-Coddou-y-Emma-Fischer.pdf)
    a. Saber si hay decisión automatizada (la "barrera de notificación"): Muchas veces el/la trabajador(a) **ni siquiera sabe** que los pagos o incentivos los decide un sistema algorítmico; sin esa notificación explícita (qué datos, con

qué fin, bajo qué reglas), **no hay punto de partida probatorio** ni base para solicitar información posterior.

b. Entender la lógica del sistema (la "barrera de la explicación"): Aunque se reconozca el uso de algoritmos, suele faltar una **explicación comprensible** de:
    i. variables de entrada (p. ej., zona, hora, tasa de aceptación, "ratings"),
    ii. **peso relativo** de cada factor,
    iii. reglas de decisión (asignación, tarifas dinámicas, desbloqueo de bonus),
    iv. y **por qué** una persona quedó con menos incentivo en su caso individual.

- Probar **discriminación directa** (la "barrera del comparador y la causalidad"; aun con más transparencia, demostrar que **una categoría protegida** (sexo, nacionalidad, discapacidad, etc.) fue **determinante** del menor bono es difícil, y suele operar mediante **proxies** (p. ej., barrio, franja horaria, tipo de vehículo) que correlacionan con la categoría protegida; se requiere construir **comparadores reales o hipotéticos** "similarmente situados" para mostrar trato menos favorable. Prueba útil: tableros con tasas de acceso a incentivos por grupo, análisis contrafactual ("¿qué habría pasado si…?") y evidencia de **aprendizaje de sesgos** desde patrones históricos.
- Probar **discriminación indirecta** (la "barrera estadística"), reconocida por primera vez en el derecho chileno en la ley 21.431: Lo más habitual en incentivos es el **impacto desproporcionado** de reglas aparentemente neutras (aceptación mínima, radio de cobertura, "cancelaciones") sobre ciertos grupos. Exige:
    - **datos desagregados** de quienes reciben/no reciben cada bono,
    - **métricas de disparidad** (p. ej., razón de selección ≥ 0,8 como señal de riesgo),
    - y **modelos de regresión**/tests que aíslen factores legítimos de desempeño frente a proxies de grupo.
    - Respuesta probatoria: habilitar **discovery**/acceso previo a información, **desplazamiento de la carga** (si hay infracción de deberes de diligencia/transparencia, presume nexo causal), **acciones colectivas** y legitimación de sindicatos/autoridades para pedir **auditorías**.

Evidencia "situada" y testeo experimental (la "barrera metodológica")

- Complementar lo estadístico con:
    - **testing situacional** (perfiles equivalentes que difieren solo en el atributo protegido/proxy),
    - **diarios de caso** y testimonios para mapear efectos cotidianos (penalidades, desconexiones, "shadow banning" de pedidos),

    - **auditorías externas** con protocolos replicables (muestreo, validación cruzada de datos, control de versiones del modelo).

Pertinencia y validez del criterio (la “barrera de justificación empresarial”)

- Aun sin sesgo estadístico, la empresa debe **justificar la pertinencia** del criterio que impacta el bono (p. ej., “aceptación instantánea” como señal de calidad).

Privacidad y uso de atributos sensibles para auditar (la “barrera de los datos faltantes”)

- Auditar equidad requiere, a veces, **atributos sensibles** (género, nacionalidad) o proxies robustos.
- Respuesta probatoria: **recogida consentida** y segura de atributos, técnicas de **privacidad diferencial**, **pseudonimización** y/o **datos sintéticos calibrados** para evaluar disparidades sin exponer identidades.

Deber de documentación y trazabilidad (la “barrera de la memoria algorítmica”)

- Sin “**papeles**” no hay prueba: faltan **model cards**, **data sheets**, **cambios de versión**, pautas de **remediación** y registros de **incidentes**.
- Requisito probatorio: obligación de **documentación viva**, con accesos escalonados (trabajador, sindicato, autoridad) y **sellado temporal** para evitar borrado selectivo.